



BUNDESVERWALTUNGSGERICHT

BESCHLUSS

BVerwG 3 B 49.14
VGH 9 S 1273/13

In der Verwaltungsstreitsache

hat der 3. Senat des Bundesverwaltungsgerichts
am 13. Juli 2015
durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht Kley,
den Richter am Bundesverwaltungsgericht Liebler und
die Richterin am Bundesverwaltungsgericht Dr. Kuhlmann

beschlossen:

Die Beschwerde des Klägers gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Urteil des Verwaltungsgerichtshofs Baden-Württemberg vom 16. Juni 2014 wird zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Der Wert des Streitgegenstandes wird für das Beschwerdeverfahren auf 5 000 € festgesetzt.

G r ü n d e :

- 1 Der Kläger führt einen landwirtschaftlichen Betrieb mit dem Schwerpunkt Milcherzeugung. Am Standort des Stammbetriebs hat er einen Milchautomaten zur Abgabe von Rohmilch an Kunden ("Milch-ab-Hof-Abgabe") aufgestellt. Ca. zwei Kilometer entfernt befindet sich eine zweite Betriebsstätte mit dem Stallgebäude für die Unterbringung der Milchkühe und der Melk-Technik. Mit Ordnungsverfügung vom 15. Januar 2010 untersagte das zuständige Landratsamt dem Kläger, Rohmilch aus dem Milchautomaten abzugeben und in den Verkehr zu bringen. Das Landratsamt stützte sein Einschreiten auf § 39 Abs. 2 des Lebensmittel- und Futtermittelgesetzbuches (LFGB) und führte zur weiteren Begründung aus, die Milchabgabe am Standort des Stammbetriebs verstoße gegen § 17 der Verordnung über Anforderungen an die Hygiene beim Herstellen, Behandeln und Inverkehrbringen von bestimmten Lebensmitteln tierischen Ursprungs (Tierische Lebensmittel-Hygieneverordnung - Tier-LMHV), weil sie nicht am Ort der Milcherzeugung erfolge und deshalb nicht als "Abgabe im Milcherzeugungsbetrieb" im Sinne von § 17 Abs. 4 Satz 1 Nr. 1 Tier-LMHV anzusehen sei. Den Widerspruch des Klägers wies das Regierungspräsidium mit Bescheid vom 6. Juli 2010 zurück. Die Klage ist in den Vorinstanzen ohne Er-

folg geblieben. Der Verwaltungsgerichtshof hat in seinem Urteil zur Begründung ausgeführt: Die Untersagungsverfügung sei rechtmäßig. Zwar finde sie ihre Ermächtigung nicht in § 39 Abs. 2 LFGB, sondern wegen des Anwendungsvorrangs des Unionsrechts in Art. 54 Abs. 1 und Abs. 2 Buchst. b der Verordnung (EG) Nr. 882/2004. Ein Auswechseln der Rechtsgrundlage sei hier aber zulässig; denn da sich die Vorschriften hinsichtlich der Tatbestandsvoraussetzungen und der Rechtsfolgen nicht erheblich unterschieden, werde weder der angefochtene Verwaltungsakt in seinem Wesen verändert noch die Rechtsverfolgung für den Kläger erschwert. Die Abgabe von Rohmilch am Stammbetrieb des Klägers verstoße gegen § 17 Tier-LMHV. Die Bestimmung sei unionsrechtskonform; die nationale Regelungskompetenz ergebe sich aus Art. 10 Abs. 8 Buchst. a der Verordnung (EG) Nr. 853/2004. § 17 Abs. 4 Satz 1 Nr. 1 Tier-LMHV begrenze die Rohmilchabgabe räumlich auf den Milcherzeugungsbetrieb. Weise ein landwirtschaftlicher Betrieb mehrere Betriebsstätten auf, sei das die Örtlichkeit, an der die Milch tatsächlich gewonnen werde. Für diese Auslegung sprächen vor allem der Wortlaut und der hygienerechtliche Schutzzweck der Norm. Ein Transport der Rohmilch erhöhe das Risiko einer bakteriellen Verunreinigung und sei daher zu unterbinden. Die angefochtene Verfügung leide auch nicht an einem Ermessensfehler. Als geeignete und erforderliche Maßnahme im Sinne des Art. 54 Abs. 1 und Abs. 2 der Verordnung (EG) Nr. 882/2004 sei hier allein die Untersagung der streitigen Milchabgabe in Betracht gekommen. Das Verbot erweise sich schließlich nicht als unverhältnismäßig.

2 Die Beschwerde des Klägers gegen die Nichtzulassung der Revision in diesem Berufungsurteil hat keinen Erfolg. Aus der Beschwerdebegründung ergibt sich der allein geltend gemachte Zulassungsgrund der grundsätzlichen Bedeutung der Rechtssache (§ 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO) nicht.

3 1. Der Kläger hält für klärungsbedürftig,

"ob im Sinne der gebotenen europarechtsgemäßen Auslegung des nationalen Rechts § 17 Abs. 4 Tier-LMHV dahingehend auszulegen ist, dass unter Einhaltung der euro-

päischen Hygienestandards eine Milchabgabe im Milcherzeugungsbetrieb erlaubt ist".

- 4 Er meint, dass die berufsgerichtliche Auslegung des § 17 Abs. 4 Satz 1 Nr. 1 Tier-LMHV mit den Zielvorstellungen der Verordnung (EG) Nr. 853/2004 nicht im Einklang stehe, weil der Verwaltungsgerichtshof einen strengeren Hygienemaßstab zugrunde gelegt habe als ihn die europäischen Bestimmungen vorgäben. Aus der Verordnung (EG) Nr. 853/2004 ließen sich keine Anhaltspunkte dafür entnehmen, dass die unmittelbare Abgabe von Rohmilch an den Verbraucher dort zu erfolgen habe, wo das Milchvieh gehalten werde.

- 5 Damit zeigt der Kläger keinen grundsätzlichen Klärungsbedarf im Sinne des § 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO auf. Die aufgeworfene Frage lässt sich anhand der unionsrechtlichen Vorschriften ohne weiteres beantworten und erfordert deshalb nicht die Durchführung eines Revisionsverfahrens. Die Annahme des Verwaltungsgerichtshofs, Rohmilch werde nur dann im Sinne des § 17 Abs. 4 Satz 1 Nr. 1 Tier-LMHV "im Milcherzeugungsbetrieb" abgegeben, wenn die Abgabe am Standort der Milchgewinnung erfolge, verstößt nicht gegen die Verordnung (EG) Nr. 853/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 mit spezifischen Hygienevorschriften für Lebensmittel tierischen Ursprungs (ABl. L 139 S. 55; zuletzt geändert durch Verordnung <EU> Nr. 1137/2014 der Kommission vom 27. Oktober 2014, ABl. L 307 S. 28). Gemäß deren Art. 10 Abs. 8 Buchst. a kann ein Mitgliedstaat aus eigener Initiative und unter Einhaltung der Bestimmungen des Vertrages einzelstaatliche Vorschriften beibehalten oder einführen, mit denen das Inverkehrbringen von Rohmilch oder Rohrahm, die für den unmittelbaren menschlichen Verzehr bestimmt sind, in seinem Hoheitsgebiet untersagt oder eingeschränkt wird. Danach ist es einem Mitgliedstaat erlaubt, die Abgabe von Rohmilch an Verbraucher aus Gründen des Gesundheitsschutzes (vgl. Erwägungsgrund 23 der Verordnung <EG> Nr. 853/2004) zu reglementieren und gegebenenfalls ganz zu verbieten. § 17 Tier-LMHV hält sich im Rahmen dieser Ermächtigung. Nach § 17 Abs. 1 Tier-LMHV ist es verboten, Rohmilch und Rohrahm an Verbraucher abzugeben. Absatz 4 regelt die Voraussetzungen, unter denen Milcherzeugungsbetriebe Rohmilch ausnahmsweise unmittelbar an Verbraucher abgeben dürfen. Dazu gehört nach § 17 Abs. 4 Satz 1 Nr. 1 Tier-LMHV, dass die Abgabe im Milcher-

zeugungsbetrieb erfolgt. Für die Auslegung dieses Tatbestandsmerkmals macht die Verordnung (EG) Nr. 853/2004 keine Vorgaben. Der Kläger räumt selbst ein, dass mit der Definition des Begriffs des Milcherzeugungsbetriebs in Anhang I Nr. 4.2 der Verordnung nicht geregelt wird, welche Anforderungen an den Standort der Milchabgabe zu stellen sind. Anders als der Kläger meint, lässt sich daraus aber nicht ableiten, dass der nationale Gesetzgeber gehindert ist, dazu nähere Bestimmung zu treffen. Nach Art. 10 Abs. 8 Buchst. a der Verordnung (EG) Nr. 853/2004 unterfällt dies vielmehr der Regelungskompetenz der Mitgliedstaaten.

- 6 Einem Mitgliedstaat ist es auch nicht verwehrt, bei einer Regelung im Sinne von Art. 10 Abs. 8 Buchst. a der Verordnung (EG) Nr. 853/2004 ein höheres Gesundheitsschutzniveau oder einen strengeren Hygienemaßstab zugrunde zu legen als ein anderer Mitgliedstaat. Mit der Ermächtigung zum Erlass einzelstaatlicher Vorschriften für die Rohmilchabgabe an Verbraucher bringt der europäische Verordnungsgeber zum Ausdruck, dass diese Materie nicht Gegenstand einer Harmonisierung auf Unionsebene ist. Es obliegt daher der Einschätzung und Beurteilung des einzelnen Mitgliedstaates, ob und inwieweit es im Interesse eines hohen Gesundheitsschutz- und Verbraucherschutzniveaus (vgl. Erwägungsgründe 3 und 9 der Verordnung <EG> Nr. 853/2004) geboten ist, die Abgabe von Rohmilch zu untersagen oder einzuschränken. Der Verwaltungsgerechtshof hat angenommen, dass der Regelungszweck von § 17 Abs. 1 und Abs. 4 Tier-LMHV darin besteht, die Gesundheit der Verbraucher vor den potentiellen Risiken zu schützen, die mit dem Verzehr von Rohmilch verbunden sind (UA S. 22 unter Hinweis auf die amtliche Begründung zu § 17 Tier-LMHV, BR-Drs. 327/07 S. 170). Er hat weiter festgestellt, es liege in der Natur von Rohmilch, dass sie Bakterien enthalten könne, die die Gesundheit der Verbraucher schädigen könnten, wie zum Beispiel Salmonellen, EHEC oder Listerien. Ein Anfangskeimgehalt der Milch könne sich aufgrund des für diese Bakterien gut geeigneten Nährmediums bei weiterer Lagerung und Handhabung vermehren. Behandlungsschritte wie Umfüllen, Lagern und Transportieren erhöhten die Kontaminationsgefahr in Form eines zusätzlichen Bakterienantrags. Darüber hinaus könne eine damit einhergehende Unterbrechung der Kühlkette zu Bakterienwachstum führen (UA S. 22 f.). Ausgehend von diesen Feststellungen, die

der Kläger mit seiner Beschwerde nicht angegriffen hat, ist nicht ersichtlich, dass § 17 Abs. 4 Satz 1 Nr. 1 Tier-LMHV in der Auslegung durch den Verwaltungsgerichtshof nicht mehr von Art. 10 Abs. 8 Buchst. a der Verordnung (EG) Nr. 853/2004 gedeckt ist.

7 2. Die zweite von dem Kläger aufgeworfene Frage,

"ob ein Auswechseln der Ermächtigungsgrundlage dann möglich ist, wenn die in Betracht kommenden Vorschriften sich in Bezug auf die gesetzlich vorgegebenen Handlungsmöglichkeiten unterscheiden",

rechtfertigt die Zulassung der Revision ebenfalls nicht. Die Frage ist nicht klärungsbedürftig, weil sie nicht entscheidungserheblich ist. Der Verwaltungsgerichtshof hat für den Streitfall keine relevanten Unterschiede zwischen § 39 Abs. 2 LFGB und Art. 54 Abs. 1 i.V.m. Abs. 2 Buchst. b der Verordnung (EG) Nr. 882/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 über amtliche Kontrollen zur Überprüfung der Einhaltung des Lebensmittel- und Futtermittelrechts sowie der Bestimmungen über Tiergesundheit und Tierschutz (ABl. L 165 S. 1; zuletzt geändert durch Verordnung <EU> Nr. 652/2014 vom 15. Mai 2014, ABl. L 189 S. 1) angenommen (UA S. 16 f.). Beide Bestimmungen setzten tatbestandlich einen Verstoß gegen lebensmittelrechtliche Vorschriften voraus und räumten der Behörde kein Entschließungsermessen ein. Auch soweit es die im Einzelfall konkret zu ergreifende Maßnahme anbelangt, ist der Verwaltungsgerichtshof von der Parallelität der Normen ausgegangen ("gleich gerichtete Ermessensdirektiven"). Unabhängig davon hat er zudem darauf abgestellt, dass bei dem in Rede stehenden Verstoß gegen § 17 Tier-LMHV das behördliche Auswahlermessen auf Null reduziert gewesen sei und es sich daher bei der angefochtenen Maßnahme, gleich ob sie auf § 39 Abs. 2 LFGB oder auf Art. 54 der Verordnung (EG) Nr. 882/2004 gestützt wird, um eine gebundene Entscheidung gehandelt habe. Das Beschwerdevorbringen stellt die Argumentation des Verwaltungsgerichtshofs nicht in Frage. In dem angegriffenen Urteil wird ausführlich begründet, dass und warum die beiden Bestimmungen einander gleichstehen und dass es sich um eine gebundene Entscheidung gehandelt habe (UA S. 29 ff.). Hiermit setzt sich die Beschwerde nicht in

einer den Darlegungsanforderungen des § 133 Abs. 3 Satz 3 VwGO genügenden Weise auseinander.

- 8 Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO. Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 47 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 3 i.V.m. § 52 Abs. 2 GKG.

Kley

Liebler

Dr. Kuhlmann